

**ΕΥΡΩΠΑΪΚΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΤΟΥ  
ΑΝΘΡΩΠΟΥ**

**ΠΡΩΤΟ ΤΜΗΜΑ**

**Υπόθεση BARJAMAJ**

**Κατά**

**Ελλάδας**

*(Προσφυγή υπ'αρ. 36657/11)*

Απόφαση

Στρασβούργο, 2 Μαΐου 2013

*Η απόφαση αυτή θα γίνει οριστική υπό τις προϋποθέσεις του άρθρου 44§2 της Σύμβασης.  
Μπορεί να επέλθουν μερικές αλλαγές ως προς την μορφή.*

**Στην υπόθεση Barjamaaj κατά Ελλάδας,**

Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (Πρώτο Τμήμα) συνεδρίασε σε Τμήμα με την ακόλουθη σύνθεση:

Isabelle Berro-Lefèvre, Πρόεδρος,

Khanlar Hajiyev,

Mirjana Lazarova Trajkovska,

Λίνο-Αλέξανδρο Σισιλιάνο,

Erik Møse,

Ksenija Turkovic,

Dmitry Dedov, Δικαστές

Και με την σύμπραξη του Γραμματέα Τμήματος, Søren Nielsen

Αφού διασκέφθηκε σε Συμβούλιο στις 9 Απριλίου 2013,

Εξέδωσε την παρούσα απόφαση που υιοθετήθηκε την ημερομηνία αυτή:

**ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ**

1. Η υπόθεση προέκυψε μετά από προσφυγή (αρ. 36657/11) την οποία κατέθεσε κατά της Ελληνικής Δημοκρατίας ένας Αλβανός υπήκοος, ο κ. Albano Barjamaaj («ο προσφεύγων»), ο οποίος προσέφυγε στο Δικαστήριο στις 6 Ιουνίου 2011 με βάση το άρθρο 34 της Σύμβασης προστασίας των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων και των Θεμελιωδών Ελευθεριών («η Σύμβαση»).

2. Ο προσφεύγων εκπροσωπείται από τον κ. Ι.Αλαβάνο, Δικηγόρο Αθηνών. Η Ελληνική Κυβέρνηση («η Κυβέρνηση») εκπροσωπήθηκε από τους πληρεξουσίους της, την κα Φ. Δεδούση, Πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, και τον κ. Δ.Καλόγηρο, Δικαστικό Αντιπρόσωπο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους. Παρόλο που

ενημερώθηκε για το δικαίωμά της να συμμετέχει στην διαδικασία (άρθρο 36 §1 της Σύμβασης και 44 §1 του Κανονισμού), η Αλβανική Κυβέρνηση δεν απάντησε.

3. Ο προσφεύγων επικαλείται ειδικότερα παραβιάσεις του άρθρου 5 §§1 και 4 της Σύμβασης.

4. Στις 8 Δεκεμβρίου 2011, η προσφυγή κοινοποιήθηκε στην Κυβέρνηση. Όπως προβλέπεται από το άρθρο 29 §1 της Σύμβασης, αποφασίστηκε επίσης ότι το Τμήμα θα αποφανθεί συγχρόνως επί του παραδεκτού και επί της ουσίας.

#### ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΟ ΠΡΑΓΜΑΤΙΚΟ

#### I. ΤΑ ΠΡΑΓΜΑΤΙΚΑ ΠΕΡΙΣΤΑΤΙΚΑ ΤΗΣ ΥΠΟ ΚΡΙΣΗ ΥΠΟΘΕΣΗΣ

5. Ο προσφεύγων, γεννήθηκε στις 15 Ιουνίου 1995 (όπως προκύπτει από το αλβανικό διαβατήριό του, ήταν ανήλικος κατά την εποχή των συμβάντων, διέμενε στην Ελλάδα με τους γονείς του εδώ και δέκα χρόνια, πήγαινε στο Γυμνάσιο και συνελήφθηκε στις 21 Απριλίου 2011 για παράνομη είσοδο στην ελληνική επικράτεια χωρίς έγκυρο τίτλο διαμονής.

6. Ο προσφεύγων υποστηρίζει ότι κρατήθηκε με ενηλίκους ως τις 27 Απριλίου 2011 σε κελιά του Αστυνομικού Τμήματος Αρτέμιδας, το οποίο δεν έχει ειδικό κελί για ανήλικους. Η Κυβέρνηση υποστηρίζει ότι ο προσφεύγων τοποθετήθηκε σε έναν ειδικό χώρο του Αστυνομικού Τμήματος, ότι ο χώρος αυτός είχε κλιματισμό και ότι δεν επικοινωνούσε με τα άλλα κελιά κράτησης των ενηλίκων και διέθετε δική του τουαλέτα.

7. Με απόφαση της 21<sup>ης</sup> Απριλίου 2011, ο Διευθυντής της Υποδιεύθυνσης αλλοδαπών Αττικής διέταξε την κράτησή του, έως ότου ληφθεί, εντός προθεσμίας τριών ημερών, η απόφαση απέλασης. Η απόφαση όριζε ότι ο προσφεύγων είχε προθεσμία σαράντα οκτώ ωρών για να

διατυπώσει αντιρρήσεις κατά μιας ενδεχόμενης απόφασης απέλασης. Ανέφερε ως έτος γεννήσεως του προσφεύγοντος το 1985 και όχι το 1995.

8. Ο προσφεύγων υποστηρίζει ότι η απόφαση αυτή δεν του κοινοποιήθηκε και ότι δεν ενημερώθηκε για τα δικαιώματά του. Η Κυβέρνηση υποστηρίζει ότι στον προσφεύγοντα επιδόθηκε έγγραφο που του εξηγούσε τα δικαιώματά του και ότι ήταν σε θέση να διαβάζει ελληνικά αφού πήγαινε σχολείο. Η Κυβέρνηση προσκομίζει αντίγραφο του «αποδεικτικού επίδοσης», στα ελληνικά και αλβανικά, με ημερομηνία 21 Απριλίου 2011 που έχει την πρόταση «Έλαβα το ενημερωτικό σημείωμα για κρατούμενους και ενημερώθηκα για τα δικαιώματά μου». Το αποδεικτικό αυτό έχει υπογραφεί από τον προσφεύγοντα αλλά όχι από τον αστυνομικό που έκανε την κοινοποίηση.

9. Με απόφαση της 24<sup>ης</sup> Απριλίου 2011 (Κυριακή του Πάσχα), ο Διευθυντής της Υποδιεύθυνσης αλλοδαπών Αττικής διέταξε την απέλαση του προσφεύγοντος καθώς και την παράταση της κράτησής του για διάστημα που δεν μπορούσε να υπερβαίνει τους έξι μήνες (με την αιτιολογία ότι υπήρχε κίνδυνος να δραπετεύσει εάν αφηνόταν ελεύθερος). Η απόφαση ανέφερε ρητώς ότι ο προσφεύγων, που γεννήθηκε στις 20 Ιουνίου 1985, δεν είχε διατυπώσει αντιρρήσεις κατά της απέλασής του εντός της προαναφερθείσας προθεσμίας των 48 ωρών. Σύμφωνα με την Κυβέρνηση, η αναφορά του έτους 1985 είναι λανθασμένη, αφού στην έκθεση σύλληψης του προσφεύγοντος, που συντάχτηκε στις 21 Απριλίου 2011, αναφερόταν η ημερομηνία της 20<sup>ης</sup> Ιουνίου 1995.

10. Ο προσφεύγων διόρισε δικηγόρο για να τον εκπροσωπήσει μετά την αργία του Πάσχα, δηλαδή την Τρίτη 26 Απριλίου 2011.

11. Η ανωτέρω απόφαση κοινοποιήθηκε στον προσφεύγοντα, καθώς και στον δικηγόρο του, στις 27 Απριλίου 2011. Το «αποδεικτικό επίδοσης» ανέφερε ότι υπήρχε ο κίνδυνος να δραπετεύσει ο προσφεύγων αφού δεν διέθετε άδεια παραμονής και ότι μπορούσε να ασκήσει ενδικοφανή

προσφυγή ενώπιον του Διευθυντή της Διεύθυνσης Αλλοδαπών Αττικής εντός πέντε ημερών από την ημέρα επίδοσης. Το αποδεικτικό ήταν υπογεγραμμένο από τον προσφεύγοντα και από τον Αστυνομικό που έκανε την κοινοποίηση.

12. Στις 28 Απριλίου 2011 ο προσφεύγων άσκησε μέσω του δικηγόρου του σύμφωνα με το άρθρο 77 του Νόμου 3386/2005 ενδικοφανή προσφυγή κατά της απόφασης της 24<sup>ης</sup> Απριλίου 2011 ενώπιον του Διευθυντή της Διεύθυνσης αλλοδαπών Αττικής. Κατέθεσε επίσης αίτηση ασύλου.

13. Στις 3 Μαΐου 2011, ο Διευθυντής της Διεύθυνσης αλλοδαπών Αττικής απέρριψε την ενδικοφανή προσφυγή με την αιτιολογία ότι ο προσφεύγων δεν είχε τίτλο παραμονής και ότι η απόφαση απέλασης είχε ληφθεί σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 76§1(β) του Νόμου 3386/2005. Ο προσφεύγων δεν άσκησε αίτηση ακύρωσης κατά της απόφασης αυτής ούτε αίτηση αναστολής εκτέλεσης του μέτρου αυτού.

14. Στις 2 Μαΐου 2011, ο προσφεύγων άσκησε, αυτοπροσώπως και μέσω του δικηγόρου του, αντιρρήσεις κατά της κράτησής του ενώπιον του Προέδρου του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών, με τις οποίες ζητούσε να αφηθεί ελεύθερος (αρ. 76 §3 του Νόμου 3386/2005). Ανέφερε ότι ήταν ανήλικος, ότι κατοικούσε στην Ελλάδα εδώ και δέκα χρόνια, ότι δεν είχε μέχρι τότε την ευκαιρία να οργανώσει την διαμονή του και ότι υπολόγιζε να καταθέσει αίτηση για άδεια διαμονής για ανθρωπιστικούς λόγους, όπως του το επέτρεπε το άρθρο 44 §1(ζ) του Νόμου 3386/2005. Υπογράμμισε ότι κρατήθηκε ως τις 28 Απριλίου 2011 στο Αστυνομικό Τμήμα Αρτέμιδας, μετά στα κελιά της Υποδιεύθυνσης Αλλοδαπών Αττικής, και τέλος στα κελιά της Αμυδαλέζας, όχι με άλλους ανήλικους αλλά με ενήλικους. Υποστήριξε ότι η κράτησή του διατάχθηκε κατά παραβίαση της Σύμβασης (άρθρο 5), του Νόμου 3386/2005 και της Σύμβασης δικαιωμάτων των παιδιών. Υποστήριξε επίσης ότι δεν του κοινοποιήθηκε καμία απόφαση σχετική με την κράτηση πριν τις 27 Απριλίου 2011, ώστε να μπορέσει να

ασκήσει τα ένδικα μέσα. Αναφερόμενος στο άρθρο 32 του Νόμου 3907/2011 υποστήριζε ότι ως ανήλικος δεν μπορούσε να κρατείται, εκτός εάν δεν μπορούσαν να ληφθούν άλλα λιγότερο περιοριστικά μέτρα και ότι η απομάκρυνσή του από την Ελλάδα και από την οικογένειά του τον εξέθετε σε σοβαρό κίνδυνο.

15. Στις 4 Μαΐου 2011, θεωρώντας ότι ο προσφεύγων δεν ήταν επικίνδυνος για την δημόσια τάξη και ότι δεν υπήρχε ο κίνδυνος να δραπετεύσει, ο Πρόεδρος διέταξε να αφεθεί ελεύθερος. Για την απόφασή του αυτή, έλαβε υπόψη του ότι ο προσφεύγων ήταν ανήλικος (όπως αυτό προέκυπτε από το αλβανικό πιστοποιητικό γεννήσεως που κατατέθηκε στον φάκελο), ότι ήταν μαθητής της Τρίτης Γυμνασίου, ότι έμενε με την οικογένειά του σε γνωστή διεύθυνση, ότι δεν διωκόταν για κανένα αδίκημα, ότι ο πατέρας του εργαζόταν ως οικοδόμος και ήταν ασφαλισμένος και πλήρωνε τον φόρο εισοδήματος από το 2006.

16. Σύμφωνα με τις πληροφορίες που προσκόμισαν τα μέρη, η απόφαση απέλασης δεν είχε εκτελεσθεί έως την ημερομηνία της παρούσας απόφασης.

## II. ΤΟ ΟΙΚΕΙΟ ΕΘΝΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ Η ΟΙΚΕΙΑ ΕΘΝΙΚΗ ΠΡΑΚΤΙΚΗ

### A. Διατάξεις σχετικά με την κράτηση των αλλοδαπών για τους οποίους έχει εκδοθεί μέτρο απέλασης ή απομάκρυνσης

17. Τα σχετικά άρθρα του Νόμου 3386/2005, όπως τροποποιήθηκε και είναι σε ισχύ από την 1<sup>η</sup> Ιανουαρίου 2011 ορίζουν τα εξής:

### Άρθρο 2

1. Οι διατάξεις του νόμου αυτού δεν έχουν εφαρμογή :

(...)

γ. Στους πρόσφυγες και στα πρόσωπα που έχουν υποβάλει αίτηση για την αναγνώριση του καθεστώτος του πρόσφυγα, κατά την έννοια της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 (...)

**Άρθρο 76**

Προϋποθέσεις και διαδικασία διοικητικής απέλασης

1. Η διοικητική απέλαση αλλοδαπού επιτρέπεται εφόσον:

α. Έχει καταδικασθεί τελεσίδικα σε ποινή στέρησης της ελευθερίας τουλάχιστον ενός έτους για την προώθηση λαθρομεταναστών στο εσωτερικό της Χώρας ή τη διευκόλυνση της μεταφοράς ή προώθησης τους ή της εξασφάλισης καταλύματος σε αυτούς για απόκρυψη ...

β. Έχει παραβιάσει τις διατάξεις του νόμου αυτού.

γ. Η παρουσία του στο ελληνικό έδαφος είναι επικίνδυνη για τη δημόσια τάξη ή ασφάλεια της Χώρας.

(...)

2. Η απέλαση διατάσσεται με απόφαση του οικείου Αστυνομικού Διευθυντή και (...) αφού προηγουμένως δοθεί στον αλλοδαπό προθεσμία τουλάχιστον σαράντα οκτώ ωρών για να υποβάλει τις αντιρρήσεις του.

3. Εφόσον ο αλλοδαπός εκ των εν γένει περιστάσεων κρίνεται ύποπτος φυγής ή επικίνδυνος για τη δημόσια τάξη ή παρεμποδίζει (...) την προετοιμασία της αναχώρησης του ή τη διαδικασία απομάκρυνσης του, με απόφαση των οργάνων της προηγούμενης παραγράφου, διατάσσεται η προσωρινή κράτηση του μέχρι την έκδοση, εντός τριών (3) ημερών, απόφασης ως προς την απέλαση του. (...) Εφόσον εκδοθεί απόφαση απέλασης, η κράτηση συνεχίζεται ως την εκτέλεση της απέλασης, σε καμία όμως περίπτωση δεν μπορεί να υπερβαίνει τους έξι (6) μήνες. Σε περίπτωση που η απέλαση καθυστερεί επειδή αυτός αρνείται να συνεργαστεί ή καθυστερεί η λήψη των αναγκαίων για την απέλαση του εγγράφων από τη χώρα καταγωγής ή προέλευσης του, η κράτηση του αλλοδαπού είναι δυνατόν να παραταθεί για περιορισμένο χρόνο, που δεν υπερβαίνει τους δώδεκα (12) μήνες. Ο αλλοδαπός πρέπει να πληροφορείται στη γλώσσα που κατανοεί, τους λόγους της κράτησης του και να διευκολύνεται η επικοινωνία με τον πληρεξούσιο δικηγόρο του. Ο αλλοδαπός που κρατείται, (...) μπορεί να προβάλει και αντιρρήσεις κατά της απόφασης κράτησης ή παράτασης της κράτησης του ενώπιον του Προέδρου (...) του διοικητικού πρωτοδικείου, στην Περιφέρεια του οποίου κρατείται."

4. Οι αντιρρήσεις πρέπει να διαλαμβάνουν συγκεκριμένους λόγους, μπορούν δε να υποβληθούν και προφορικώς, οπότε συντάσσεται συναφώς, από το γραμματέα, σχετική έκθεση.

Ως προς την εκδίκαση αυτών, εφαρμόζονται αναλόγως οι διατάξεις της περίπτωσης γ' της παραγράφου 2 του άρθρου 27 και της παραγράφου 1 του άρθρου 204 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας. Εφόσον ζητηθεί, ακούγεται υποχρεωτικά από τον δικαστή ο αντιλέγων (...), τούτο δε μπορεί να διατάξει, σε κάθε περίπτωση, και ο δικαστής."

Οι κατά τη διαδικασία αυτή προβαλλόμενοι ισχυρισμοί πρέπει να αποδεικνύονται παραχρήμα.

Ο αρμόδιος κατά την παράγραφο 3 δικαστής, ο οποίος κρίνει και για τη νομιμότητα της κράτησης ή της παράτασης της, εκδίδει παραχρήμα την απόφαση του για τις αντιρρήσεις, την οποία διατυπώνει συνοπτικώς στο τηρούμενο πρακτικό. Αντίγραφο του πρακτικού αυτού παραδίδεται αμέσως στην αστυνομική αρχή.

Αν πρόκειται για ημέρα αργίας, δεν απαιτείται η παρουσία γραμματέα, τα σχετικά δε πρακτικά, καθώς και η κατά την παράγραφο 1 έκθεση, συντάσσονται από τον ίδιο δικαστή. Η απόφαση αυτή δεν υπόκειται σε κανένα ένδικο μέσο."

Σε περίπτωση που ο προς απέλαση αλλοδαπός δεν κρίνεται ύποπτος φυγής ή επικίνδυνος για τη δημόσια τάξη ή ο πρόεδρος του διοικητικού πρωτοδικείου διαφωνεί ως προς την κράτηση του, τάσσει σε αυτόν προθεσμία προς αναχώρηση, η οποία δεν μπορεί να υπερβαίνει τις τριάντα ημέρες, εκτός και αν συντρέχει λόγος που κωλύει την απέλαση."

6. Η κατά τις παραγράφους 3 και 4 του άρθρου αυτού απόφαση μπορεί να ανακληθεί ύστερα από αίτηση των διαδίκων, αν η αίτηση ανάκλησης στηρίζεται σε νέα στοιχεία, (...)».

#### **Άρθρο 77**

«Κατά της απόφασης απέλασης δικαιούται ο αλλοδαπός να προσφύγει μέσα σε προθεσμία πέντε ημερών από την κοινοποίηση της στον Υπουργό Δημόσιας Τάξης (...). Η σχετική απόφαση εκδίδεται μέσα σε τρεις εργάσιμες ημέρες από την άσκηση της προσφυγής. Η άσκηση προσφυγής συνεπάγεται την αναστολή εκτέλεσης της απόφασης. Σε περίπτωση κατά την οποία με την απόφαση απέλασης έχει διαταχθεί και η κράτηση, η αναστολή αφορά μόνο την απέλαση».

#### **Άρθρο 79**

«1. Απαγορεύεται η απέλαση, εφόσον ο αλλοδαπός:

α. Είναι ανήλικος και οι γονείς ή τα πρόσωπα που έχουν την επιμέλεια του διαμένουν νόμιμα στην Ελλάδα.

(...)

δ. Έχει αναγνωρισθεί ως πρόσφυγας ή έχει ζητήσει την παροχή ασύλου, υπό την επιφύλαξη των άρθρων 32 και 33 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951.»

#### **Άρθρο 83**

«1. Ο υπήκοος τρίτης χώρας, που εξέρχεται ή επιχειρεί να εξέλθει από το ελληνικό έδαφος ή εισέρχεται ή επιχειρεί να εισέλθει σε αυτό χωρίς τις νόμιμες διατυπώσεις, τιμωρείται με ποινή φυλάκισης τουλάχιστον τριών μηνών και χρηματική ποινή τουλάχιστον χιλίων πεντακοσίων (1.500) ευρώ.

(...)

Αν ο υπήκοος τρίτης χώρας εισέλθει στο ελληνικό έδαφος ή εξέλθει από αυτό χωρίς τις νόμιμες διατυπώσεις, ο εισαγγελέας πλημμελειοδικών, ύστερα από έγκριση του εισαγγελέα εφετών, στον οποίο αναφέρει σχετικώς χωρίς καθυστέρηση, μπορεί, να αναστείλει την ποινική δίωξη (...).»

18. Η απόφαση που διατάσσει την απέλαση αλλοδαπού αποτελεί διοικητική πράξη που μπορεί να προσβληθεί με αίτηση ακυρώσεως ενώπιον των Διοικητικών Δικαστηρίων. Παράλληλα με την αίτηση ακυρώσεως, ο ενδιαφερόμενος μπορεί να καταθέσει αίτηση αναστολής εκτέλεσης της απέλασης. Προκειμένου να αποφύγει την εκτέλεση της απέλασης έως ότου το δικαστήριο αποφασίσει επί της αίτησης αναστολής ο ενδιαφερόμενος μπορεί επίσης να ασκήσει αίτηση προσωρινής διαταγής, που εκδικάζεται με μία ταχύτατη διαδικασία στην οποία παρευρίσκονται ο Πρόεδρος του Πρωτοδικείου και ο ενδιαφερόμενος ή ο δικηγόρος του.

19. Το άρθρο 1 §4 του Προεδρικού Διατάγματος 220/2007 σχετικά με την υποδοχή των αιτούντων άσυλο ορίζει ότι:

« Κάθε αλλοδαπός ηλικίας 14 έως 18 ετών, που δεν συνοδεύεται από τους γονείς του μπορεί να καταθέσει αίτηση ασύλου, εάν εκείνος που εξετάζει την αίτηση ασύλου κρίνει ότι οι γενικές περιστάσεις και η πνευματική ωριμότητα του αλλοδαπού αυτού του επιτρέπουν να αντιληφθεί την σημασία της πράξης του. Σε κάθε άλλη περίπτωση που κατατίθεται αίτηση ασύλου από αλλοδαπό κάτω των 18 ετών που δεν συνοδεύεται από τους γονείς του ή κηδεμόνα, οι αρμόδιες αστυνομικές αρχές ενημερώνουν τον Εισαγγελέα Ανηλίκων (...) προκειμένου αυτός να ενεργήσει ως προσωρινός κηδεμόνας του ανηλίκου έως ότου η αίτησή του εξεταστεί οριστικά».

20. Το άρθρο 13 του Προεδρικού Διατάγματος 114/2010 (με τον τίτλο: Καθεστώς του πρόσφυγα: ενιαία διαδικασία για αλλοδαπούς και ανιθαγενείς»), που μεταφέρει στην ελληνική έννομη τάξη την Οδηγία του Συμβουλίου υπ'αρ/ 2005/85/EK της 1<sup>ης</sup> Δεκεμβρίου 2005 (σχετικά με τις ελάχιστες προδιαγραφές όσον αφορά την διαδικασία χορήγησης και αφαίρεσης της ιδιότητας του πρόσφυγα στα Κράτη Μέλη), ορίζει ότι:

«1.Υπήκοος τρίτης χώρας ή ανιθαγενής, που αιτείται διεθνούς προστασίας, δεν κρατείται για μόνο το λόγο ότι εισήλθε και παραμένει παράνομα στη χώρα.

Πρόσωπο, το οποίο κατά το χρόνο που κρατείται υποβάλλει αίτηση διεθνούς προστασίας, παραμένει υπό κράτηση εάν συντρέχουν οι προϋποθέσεις της παραγράφου 2.

2. Η κράτηση των αιτούντων σε κατάλληλο χώρο επιτρέπεται κατ' εξαίρεση και εφόσον δεν μπορούν να εφαρμοσθούν εναλλακτικά μέτρα, για έναν από τους παρακάτω λόγους:

α. Δεν φέρει ή έχει καταστρέψει τα ταξιδιωτικά του έγγραφα και είναι αναγκαίο να διαπιστωθεί η ταυτότητα του, οι συνθήκες εισόδου και τα πραγματικά στοιχεία προέλευσης του, ιδίως στις περιπτώσεις μαζικών αφίξεων παράνομα εισερχομένων αλλοδαπών.

β. Συνιστά κίνδυνο για την εθνική ασφάλεια ή τη δημόσια τάξη για λόγους που αναλύονται ειδικώς στην απόφαση κράτησης.

γ. Κρίνεται αναγκαία για την ταχεία και αποτελεσματική εξέταση του αιτήματος.

3. Η απόφαση για την κράτηση των αιτούντων διεθνή προστασία λαμβάνεται από τον οικείο Αστυνομικό Διευθυντή και, προκειμένου περί Γενικών Αστυνομικών Διευθύνσεων Αττικής και Θεσσαλονίκης, από τον αρμόδιο για θέματα αλλοδαπών Αστυνομικό Διευθυντή και περιέχει πλήρη και εμπεριστατωμένη αιτιολογία.

4. Η κράτηση αυτή επιβάλλεται για το απολύτως αναγκαίο χρονικό διάστημα και σε καμία περίπτωση δεν δύναται να υπερβαίνει τις ενενήντα (90) ημέρες. Εάν ο αιτών έχει προηγουμένως κρατηθεί εν όψει διοικητικής απέλασης του, ο συνολικός χρόνος κράτησης δεν δύναται να υπερβαίνει τις εκατόν ογδόντα (180) ημέρες.

5. Οι αιτούντες που κρατούνται, σύμφωνα με τις προηγούμενες παραγράφους, έχουν τα δικαιώματα προσφυγής και υποβολής αντιρρήσεων που προβλέπονται στην παρ. 3 του άρθρου 76 του ν. 3386/2005, όπως ισχύει.

6. Στις περιπτώσεις κράτησης αιτούντων, οι αρμόδιες αρχές (...) εφαρμόζουν τα ακόλουθα:

α. Μεριμνούν ώστε οι γυναίκες να κρατούνται σε χώρο χωριστά από τους άντρες.

β. Αποφεύγουν την κράτηση των ανήλικων. Ανήλικοι που έχουν χωριστεί από τις οικογένειές τους και ασυνόδευτοι ανήλικοι κρατούνται μόνο για το απαραίτητο χρόνο έως την ασφαλή παραπομπή τους σε κατάλληλες δομές φιλοξενίας ανηλίκων.

γ. Αποφεύγουν την κράτηση εγκύων σε προχωρημένη εγκυμοσύνη ή λεχώνων.

δ. Παρέχουν στους κρατούμενους την προσήκουσα ιατρική φροντίδα.

ε. Διασφαλίζουν το δικαίωμα για νομική εκπροσώπηση των κρατούμενων.

στ. Μεριμνούν ώστε οι κρατούμενοι να ενημερώνονται για τους λόγους και τη διάρκεια της κράτησης.

21. Το άρθρο 30 του Νόμου 3907/2011 με τον τίτλο «Υπηρεσίες ασύλου-πρώτη υποδοχή, επιστροφή των ατόμων που διαμένουν παράνομα, άδεια διαμονής» (και που μεταφέρει την Οδηγία 2008/115/EK σχετικά με τους κοινούς κανόνες και τις κοινές διαδικασίες σε θέματα επιστροφής υπηκόων τρίτων χωρών που διαμένουν παράνομα) προβλέπει τα εξής όσον αφορά την κράτηση:

«1. Οι υπήκοοι τρίτης χώρας που υπόκεινται σε διαδικασίες επιστροφής, (...) τίθενται υπό κράτηση για την προετοιμασία της επιστροφής και τη διεκπεραίωση της διαδικασίας απομάκρυνσης, μόνο εάν στη συγκεκριμένη περίπτωση δεν δύνανται να εφαρμοσθούν αποτελεσματικά άλλα επαρκή και λιγότερο επαχθή μέτρα (...). Το μέτρο της κράτησης εφαρμόζεται όταν: α) υπάρχει κίνδυνος διαφυγής ή β) ο υπήκοος τρίτης χώρας αποφεύγει ή παρεμποδίζει την προετοιμασία της επιστροφής ή τη διαδικασία απομάκρυνσης ή γ) συντρέχουν λόγοι εθνικής ασφάλειας.

Η κράτηση επιβάλλεται και διατηρείται για το απολύτως αναγκαίο χρονικό διάστημα διεκπεραίωσης της διαδικασίας απομάκρυνσης, η οποία εξελίσσεται και εκτελείται με τη δέουσα επιμέλεια. Σε κάθε περίπτωση, για την επιβολή ή τη συνέχιση του μέτρου της κράτησης λαμβάνεται υπόψη η διαθεσιμότητα κατάλληλων χώρων κράτησης και η δυνατότητα εξασφάλισης αξιοπρεπών συνθηκών διαβίωσης για τους κρατούμενους.

2. Η απόφαση κράτησης περιέχει πραγματική και νομική αιτιολόγηση, εκδίδεται εγγράφως, (...) και εφόσον δεν έχει εκδοθεί απόφαση επιστροφής, αυτή εκδίδεται εντός τριών (3) ημερών. Ο υπήκοος τρίτης χώρας που κρατείται, παράλληλα με τα δικαιώματα που έχει σύμφωνα με τον Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, μπορεί να προβάλλει και αντιρρήσεις κατά της απόφασης κράτησης ή παράτασης της κράτησης του ενώπιον του προέδρου (...). Κατά τα λοιπά για την αίτηση αντιρρήσεων εφαρμόζονται αναλόγως οι διατάξεις των παραγράφων 4 και 5 του άρθρου 76 του ν. 3386/2005 (...). Για τα δικαιώματα του σύμφωνα με την παράγραφο αυτή ο υπήκοος τρίτης χώρας ενημερώνεται αμέσως. Ο υπήκοος τρίτης χώρας, απολύεται αμέσως εάν διαπιστωθεί ότι η κράτηση του δεν είναι νόμιμη.

3. Σε κάθε περίπτωση η συνδρομή των προϋποθέσεων της κράτησης επανεξετάζεται αυτεπαγγέλτως, ανά τρίμηνο, από το όργανο που εξέδωσε την

απόφαση κράτησης. Σε περίπτωση παράτασης της διάρκειας της κράτησης, οι σχετικές αποφάσεις διαβιβάζονται στον πρόεδρο (...), ο οποίος κρίνει για τη νομιμότητα της παράτασης της κράτησης και εκδίδει παραχρήμα την απόφαση του την οποία διατυπώνει συνοπτικώς σε τηρούμενο πρακτικό, αντίγραφο του οποίου διαβιβάζει αμέσως στην αρμόδια αστυνομική αρχή.

4. Όταν καθίσταται πρόδηλο ότι δεν υφίσταται πλέον λογικά προοπτική απομάκρυνσης για νομικούς ή άλλους λόγους ή όταν παύουν να ισχύουν οι όροι της παραγράφου 1, η κράτηση αίρεται και ο υπήκοος τρίτης χώρας απολύεται αμέσως.

5. Η κράτηση συνεχίζεται για το χρονικό διάστημα που πληρούνται οι όροι της παραγράφου 1 και είναι αναγκαία για να διασφαλισθεί η επιτυχής απομάκρυνση.

Το ανώτατο όριο κράτησης δεν μπορεί να υπερβαίνει το εξάμηνο.

6. Το χρονικό όριο της παραγράφου 5 μπορεί να παραταθεί για περιορισμένο μόνο χρόνο που δεν υπερβαίνει τους δώδεκα μήνες, στις περιπτώσεις κατά τις οποίες παρά τις εύλογες προσπάθειες των αρμόδιων υπηρεσιών η επιχείρηση απομάκρυνσης είναι πιθανόν να διαρκέσει περισσότερο επειδή: α) ο υπήκοος της τρίτης χώρας αρνείται να συνεργασθεί ή β) καθυστερεί η λήψη των αναγκαίων εγγράφων από τρίτες χώρες».

22. Όταν εφαρμόζουν τις διατάξεις αυτές τα εθνικά δικαστήρια εξετάζουν εάν ο αλλοδαπός που διατυπώνει αντιρρήσεις κατέθεσε αίτηση ασύλου, εάν κρατείται σε κατάλληλους χώρους (απόφαση της 2ας Φεβρουαρίου 2012 της Προέδρου του Διοικητικού Πρωτοδικείου Μυτιλήνης), και αν είναι ανήλικος, γιατί στην περίπτωση αυτή έχει τα δικαιώματα που προβλέπονται από την Σύμβαση της Νέας Υόρκης για τα δικαιώματα των παιδιών (απόφαση υπ'αρ. 229/2011 του Προέδρου του Διοικητικού Πρωτοδικείου του Πειραιά).

23. Στην τελευταία αυτή απόφαση, ο Πρόεδρος του Διοικητικού Πρωτοδικείου δεχόμενος ότι υπήρχε κίνδυνος ο εν λόγω ανήλικος (που δεν είχε μόνιμη διαμονή και είχε διαπράξει αδίκημα) να δραπετεύσει,

διαπίστωσε ότι η διοίκηση δεν είχε διερευνήσει όλες τις δυνατότητες που υπήρχαν προκειμένου να μην τον θέσει σε κράτηση και ότι οι συνθήκες κράτησής του δεν ήταν ικανοποιητικές. Έτσι αποφάσισε να θέσει τέλος στην κράτησή του.

**B. Διατάξεις σχετικά με την ικανότητα των ανηλίκων να παρίστανται στο δικαστήριο**

24. Οι κρίσιμες διατάξεις του Προεδρικού Διατάγματος 114/2010 έχουν ως εξής:

**Άρθρο 4 (Πρόσβαση στην διαδικασία ασύλου)**

«3. Ο ανήλικος, ασυνόδευτος ή μη, άνω των 14 ετών μπορεί να υποβάλει αυτοτελώς αίτηση αν οι ως άνω αρχές θεωρούν ότι έχει την ωριμότητα να αντιληφθεί τη σημασία της πράξης του.

4. Ο ασυνόδευτος ανήλικος, που δεν πληροί το προαναφερόμενο κριτήριο της ωριμότητας, υποβάλλει αίτηση δι' αντιπροσώπου, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 12».

**Άρθρο 12 (Αιτήσεις ασυνόδευτων ανηλίκων)**

«1. Οι αρμόδιες αρχές, όταν υποβάλλεται αίτηση από ασυνόδευτους ανήλικους, ενεργούν σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 19 του π.δ.220/2007, για το διορισμό επιτρόπου του ανηλίκου. Στον επίτροπο (...) παρέχεται η ευκαιρία να ενημερώνει τον ασυνόδευτο ανήλικο, για τη σημασία και τις πιθανές συνέπειες της προσωπικής συνέντευξης, καθώς και για τον τρόπο με τον οποίο πρέπει να προετοιμασθεί για την προσωπική συνέντευξη. Ο επίτροπος (...) καλείται και δύναται να παρίσταται στην προσωπική συνέντευξη του ανηλίκου και να υποβάλει ερωτήσεις ή παρατηρήσεις προς διευκόλυνση της διαδικασίας».

25. Τα άρθρα 63 §1 και 64 §1 του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας, που ισχύουν επίσης για τα διοικητικά δικαστήρια, ορίζουν τα εξής:

**Άρθρο 63§1**

«Όποιος είναι ικανός για οποιαδήποτε δικαιοπραξία μπορεί να παρίσταται στο δικαστήριο με το δικό του όνομα. Όποιος έχει περιορισμένη ικανότητα για δικαιοπραξία (...) μπορεί να παρίσταται στο δικαστήριο με το δικό του όνομα,

μόνο όπου κατά το ουσιαστικό δίκαιο, έχει ικανότητα για δικαιοπραξία ή όπου ο νόμος επιτρέπει την αυτοπρόσωπη παρουσία του».

### **Άρθρο 64§1**

«Όσοι είναι ανίκανοι να παρίστανται στο δικαστήριο με το δικό τους όνομα εκπροσωπούνται από τους νόμιμους αντιπροσώπους τους».

26. Η δικαιοπρακτική ικανότητα των ανηλίκων διέπεται από τα άρθρα 128 και 129 και 133 έως 137 του Αστικού Κώδικα. Σύμφωνα με τις διατάξεις αυτές, ο ανήλικος κάτω των 10 ετών είναι καθολικά ανίκανος για δικαιοπραξία και ο ανήλικος των 14 και 15 ετών έχει περιορισμένη δικαιοπρακτική ικανότητα: μπορεί, υπό ορισμένες προϋποθέσεις, να συνάψει σύμβαση, να παντρευτεί, κλπ.

### **ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΟ ΔΙΚΑΙΟ**

#### **I. ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΕΠΙΚΑΛΟΥΜΕΝΗ ΠΑΡΑΒΙΑΣΗ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 5 §1 ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ**

22. Ο προσφεύγων παραπονείται ότι η κράτησή του στο Αστυνομικό Τμήμα Αρτέμιδας, σε συνθήκες που ήταν ακατάλληλες για ανηλίκους, και για αρχική διάρκεια τριών ημερών –που στην συνέχεια παρατάθηκε για επτά ημέρες-δεν ήταν νόμιμη επειδή η πρώτη απόφαση που τον έθετε σε κράτηση δεν του κοινοποιήθηκε καθόλου, και εμπάσει περιπτώσει, δεν του κοινοποιήθηκε παρά τρεις ημέρες αφότου λήφθηκε. Επικαλείται παραβίαση του άρθρου 5 §1, το οποίο είναι διατυπωμένο ως εξής:

«Παν πρόσωπον έχει δικαίωμα εις την ελευθερίαν και την ασφάλειαν. Ουδείς επιτρέπεται να στερηθή της ελευθερίας του ειμή εις τας ακολούθους περιπτώσεις και συμφώνως προς την νόμιμον διαδικασίαν:

στ) εάν πρόκειται περί νομίμου συλλήψεως ή κρατήσεως ατόμου επί σκοπώ όπως εμποδισθή από του να εισέλθη παρανόμως εν τη χώρα ή εναντίον του οποίου εκκρεμεί διαδικασία απελάσεως ή εκδόσεως.»

#### **A. Ως προς το παραδεκτό**

28. Η Κυβέρνηση υποστηρίζει ότι ο προσφεύγων δεν εξάντλησε τα εθνικά ένδικα μέσα. Ειδικότερα, αναφέρει ότι ο προσφεύγων είχε την δυνατότητα να ασκήσει κατά της απόφαση της 3<sup>ης</sup> Μαΐου 2012-που απέρριπτε την ενδικοφανή προσφυγή του- αίτηση ακυρώσεως και αίτηση αναστολής εκτέλεσης της απέλασης. Επίσης, μετά την απόφαση της 4<sup>ης</sup> Μαΐου 2011 με την οποία ο Πρόεδρος του Διοικητικού Πρωτοδικείου αποφάσισε να αφήσει ελεύθερο τον προσφεύγοντα, ο τελευταίος μπορούσε να ασκήσει αγωγή αποζημίωσης δυνάμει του άρθρου 105 του ΕισΝΑΚ.

29. Ο προσφεύγων υποστηρίζει ότι η αίτηση ακυρώσεως και η αίτηση αναστολής εκτέλεσης που αναφέρει η Κυβέρνηση αφορούν την απέλαση και όχι την κράτηση. Ως προς το σημείο αυτό, υπογραμμίζει ότι αντικείμενο της προσφυγής του είναι η κράτησή του και όχι η απέλασή του. Όσον αφορά την αγωγή του άρθρου 105 ΕισΝΑΚ, δεν αποτελεί ένδικο μέσο για περιπτώσεις όπως η δική του. Επομένως, δεν είχε την υποχρέωση να το ασκήσει.

30. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι η υποχρέωση εξάντλησης των εθνικών ενδίκων μέσων που προκύπτει από το άρθρο 35 περιορίζεται στην συνήθη χρήση ενδίκων μέσων που είναι αληθοφανώς πραγματικά, επαρκή και προσβάσιμα. Η Σύμβαση δεν προβλέπει παρά την εξάντληση ενδίκων μέσων τα οποία είναι συγχρόνως σχετικά με τις επίδικες παραβιάσεις, διαθέσιμα και πρόσφορα. Αυτά πρέπει να υπάρχουν σε ικανοποιητικό βαθμό βεβαιότητας όχι μόνον στην θεωρεί αλλά και στην πράξη, διαφορετικά δεν έχουν την επιθυμητή αποτελεσματικότητα και προσβασιμότητα (*Scoppola κατά Ιταλίας* (αρ. 2), [GC], αρ. 10249/03, §70, 17 Σεπτεμβρίου 2009).

31. Το Δικαστήριο σημειώνει ότι στις 2 Μαΐου 2011, ο προσφεύγων άσκησε, σύμφωνα με το άρθρο 76§3 του Νόμου 3386/2005, αντιρρήσεις ενώπιον του Προέδρου του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών με τις οποίες ζητούσε να αφεθεί ελεύθερος προβάλλοντας επιχειρήματα παρόμοια

με αυτά που προβάλλει στο Δικαστήριο. Στις 4 Μαΐου 2011, θεωρώντας ότι ο προσφεύγων δεν ήταν επικίνδυνος για την δημόσια τάξη και δεν υπήρχε ο κίνδυνος να δραπετεύσει, ο Πρόεδρος διέταξε να αφεθεί ελεύθερος. Το Δικαστήριο θεωρεί ότι αυτό το ένδικο μέσο είναι αρκετό σύμφωνα με το άρθρο 35 §1 στην υπό κρίση υπόθεση και απορρίπτει την ένσταση της Κυβέρνησης.

32. Το Δικαστήριο διαπιστώνει επίσης ότι η αιτίαση αυτή δεν είναι προδήλως αβάσιμη υπό την έννοια του άρθρου 35 §3(α) της Σύμβασης. Κρίνει επίσης ότι δεν αντίκειται σε κανένα άλλο λόγο απαραδέκτου. Επομένως, θα πρέπει να κηρυχθεί παραδεκτή.

## **B. Ως προς την ουσία**

### *1. Επιχειρήματα των μερών*

33. Η Κυβέρνηση υπογραμμίζει ότι ο προσφεύγων συνελήφθη και κρατήθηκε σύμφωνα με το άρθρο 76 §1 (β) του Νόμου υπ'αρ. 3386/2005, για παραβίαση των διατάξεών του, επειδή εισήλθε παράνομα στην ελληνική επικράτεια ενώ δεν υπαγόταν σε καμία από τις κατηγορίες των ατόμων που ζητούν προστασία, όπως οι αιτούντες άσυλο, οι ανήλικοι ή οι ηλικιωμένοι. Από το άρθρο 76 του Νόμου υπ'αρ. 3386/2005 και τα άρθρα 4 και 12 του Π.Δ. 114/2010 προκύπτει ότι οι ανήλικοι άνω των 14 ετών, συνοδευόμενοι ή μη, οι οποίοι, σύμφωνα με τις Αρχές είναι αρκετά ώριμοι για να αντιληφθούν την σημασία της πράξης του να ζητά κάποιος άσυλο, αντιμετωπίζονται ως ενήλικοι. Οι αποφάσεις απέλασης αλλοδαπών άνω των 14 ετών, που δεν συνοδεύονται, τους κοινοποιούνται προσωπικά. Στην υπό κρίση υπόθεση, οι γονείς του προσφεύγοντος δεν παρουσιάστηκαν, και παρόλο που ισχυρίζεται ότι είναι ανήλικος, ο ίδιος ο προσφεύγων άσκησε αντιρρήσεις και παρέστη ενώπιον του Δικαστηρίου. Τέλος, κρατήθηκε σε έναν χώρο όπου δεν υπήρχαν ενήλικοι.

34. Ο προσφεύγων δηλώνει ότι αμφιβάλλει ότι η απόφαση απέλασης εναντίον του ελήφθηκε πράγματι στις 24 Απριλίου 2011. Υπογραμμίζει ότι οι υπηρεσίες της Αστυνομίας, όπως η Υποδιεύθυνση Αλλοδαπών Αττικής, δεν έχουν αρχείο διοικητικών πράξεων. Οι αριθμοί φακέλου αντιστοιχούν σε άτομα και τα αρχεία περιλαμβάνουν φακέλους όπου αρχειοθετούνται τα έγγραφα των ενδιαφερομένων με τις ημερομηνίες που η αστυνομία θεωρεί ως νόμιμες, ενώ στην πλειονότητα των περιπτώσεων τα έγγραφα συντάσσονται εκ των υστέρων. Ειδικότερα, σε θέματα διοικητικής απέλασης αλλοδαπών, η απόφαση απέλασης είναι πάντα προχρονολογημένη.

35. Ο προσφεύγων υπογραμμίζει ότι ακόμα και αν υποθέσουμε ότι η απόφαση απέλασης ελήφθηκε στις 24 Απριλίου 2011, δεν του κοινοποιήθηκε παρά στις 27 Απριλίου 2011. Όμως, μια διοικητική πράξη δεν παράγει αποτελέσματα παρά από την κοινοποίησή της στον διοικούμενο και όχι από την κατάρτισή της. Υπογραμμίζει ότι παρά το ότι δήλωσε αμέσως στους αστυνομικούς ότι ήταν ανήλικος, κρατήθηκε με ενηλίκους αφού το Αστυνομικό Τμήμα Αρτέμιδας δεν διαθέτει ειδικό κελί για ανηλίκους.

## 2. Η κρίση του Δικαστηρίου

### α) Γενικές Αρχές

36. Αποτελεί πάγια νομολογία του Δικαστηρίου σχετικά με τις παραγράφους του άρθρου 5§1 ότι κάθε στέρηση της ελευθερίας όχι μόνον θα πρέπει να υπάγεται σε μία από τις εξαιρέσεις που προβλέπονται στις παραγράφους (α) έως (στ) , αλλά και να είναι «νόμιμη». Όσον αφορά τον νόμιμο χαρακτήρα μιας κράτησης, συμπεριλαμβανομένης της τήρησης των «νομίμων οδών», η Σύμβαση παραπέμπει ως επί το πλείστον στην εθνική νομοθεσία και καθιερώνει την υποχρέωση της τήρησης τόσο των ουσιαστικών όσο και των δικονομικών κανόνων. Ωστόσο, η τήρηση του εθνικού δικαίου δεν αρκεί: το άρθρο 5 §1 απαιτεί επίσης κάθε στέρηση της

ελευθερίας να είναι σύμφωνη προς τον σκοπό της προστασίας του ατόμου κατά της αυθαιρεσίας (βλ. μεταξύ πολλών άλλων, *Winterwerp κατά Ολλανδίας*, 24 Οκτωβρίου 1979, §37, σειρά Α αρ. 33, *Amuur κατά Γαλλίας*, 25 Ιουνίου 1996, §50, *Recueil des arrêts et décisions 1996-III*; *Witold Litwa κατά Πολωνίας*, αρ. 26629/95, §78, CEDH 2000-III, *Lin κατά Ελλάδας*, αρ. 58158/10, §62, 6 Νοεμβρίου 2012). Καμία αυθαίρετη κράτηση δεν μπορεί να είναι σύμφωνη με το άρθρο 5 §1. Η έννοια του «αυθαιρέτου» στο πλαίσιο αυτό υπερβαίνει την μη συμφωνία προς το εθνικό δίκαιο. Συνεπώς, η στέρηση της ελευθερίας μπορεί να είναι κανονική σύμφωνα με την εθνική νομοθεσία και συγχρόνως να είναι αυθαίρετη και επομένως αντίθετη προς την Σύμβαση (*Mooren κατά Γερμανίας*, [GC], αρ. 11364/03, §77, 9 Ιουλίου 2009).

37. Έτσι, το Δικαστήριο πρέπει να βεβαιωθεί ότι το εθνικό δίκαιο είναι σύμφωνο προς την Σύμβαση και ιδίως προς τις αρχές που διατυπώνονται ή συνάγονται από αυτήν. Ως προς το τελευταίο αυτό σημείο, το Δικαστήριο υπογραμμίζει ότι όταν τίθεται θέμα στέρησης ελευθερίας, είναι ιδιαίτερα σημαντικό να ικανοποιείται η γενική αρχή της ασφάλειας δικαίου. Επομένως, είναι σημαντικό οι συνθήκες στέρησης της ελευθερίας σύμφωνα με το εθνικό δίκαιο να ορίζονται με σαφήνεια και ο ίδιος ο νόμος να είναι προβλέψιμος στην εφαρμογή του έτσι ώστε να πληρείται το κριτήριο της «νομιμότητας» που προβλέπει η Σύμβαση, και που απαιτεί κάθε νόμος να είναι επαρκώς σαφής έτσι ώστε να επιτρέπει στον πολίτη –εν ανάγκη με την διαφώτιση συμβούλων-να προβλέπει, σε εύλογο βαθμό υπό τα συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά, τις συνέπειες που μπορεί να προκύψουν από μια συγκεκριμένη πράξη (*Baranowski κατά Πολωνίας*, αρ. 28358/95, §§50-52, CEDH 2000-III).

38. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει επίσης ότι από την σχετική με το άρθρο 5 §1 (στ) νομολογία προκύπτει ότι για να μην χαρακτηριστεί ως αυθαίρετη η εφαρμογή ενός τέτοιου μέτρου κράτησης πρέπει να γίνει με καλή πίστη. Πρέπει επίσης να συνδέεται στενά με τον σκοπό της παρεμπόδισης κάποιου

να εισέλθει παράνομα στην επικράτεια ή της απέλασής του. Επίσης, οι χώροι και οι συνθήκες κράτησης πρέπει να είναι κατάλληλοι, αφού ένα τέτοιο μέτρο εφαρμόζεται όχι μόνο σε όσους έχουν διαπράξει αδικήματα αλλά σε αλλοδαπούς που, συχνά, φεύγουν από την χώρα τους επειδή φοβούνται για την ζωή τους. Τέλος, η διάρκεια της κράτησης δεν μπορεί να υπερβαίνει την εύλογη διάρκεια που είναι απαραίτητη για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού (βλ. *mutatis mutandis*, *Saadi κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, [GC], αρ. 13229/03, §74, CEDH 2008).

### **β) Εφαρμογή των αρχών στην υπό κρίση υπόθεση**

39. Κατά πρώτον, το Δικαστήριο σημειώνει ότι ο προσφεύγων συνελήφθηκε στις 21 Απριλίου 2011 και ότι παρά το ότι ήταν ανήλικος, κρατήθηκε στο Αστυνομικό Τμήμα Αρτέμιδας έως τις 4 Μαΐου 2011. Ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι κρατήθηκε σε ένα κελί με ενηλίκους ενώ η Κυβέρνηση ισχυρίζεται ότι ο προσφεύγων, λόγω της ηλικίας του, κρατήθηκε μόνος του σε ένα ειδικό χώρο του Αστυνομικού Τμήματος, όπου υπήρχε κλιματισμός και δεν επικοινωνούσε με τα κελιά κράτησης ενηλίκων και είχε την δική του τουαλέτα. Ωστόσο, το Δικαστήριο δεν μπορεί να μην παρατηρήσει ότι τόσο στην απόφαση της 21<sup>ης</sup> Απριλίου 2011, με την οποία ο Διευθυντής της Υποδιεύθυνσης Αλλοδαπών Αττικής διέταξε την κράτηση του προσφεύγοντος όσο και στην απόφαση της 24<sup>ης</sup> Απριλίου 2011 που διέτασσε την απέλαση, ως έτος γέννησης του προσφεύγοντος αναφέρεται το 1985 και όχι το 1995, έτος που αναφέρεται στο δελτίο ταυτότητάς του. Ως προς το θέμα αυτό, το Δικαστήριο σημειώνει αφενός, ότι το άρθρο 30 §1 του Νόμου υπ'αρ. 3907/2011 που ίσχυε για την περίπτωση του προσφεύγοντος προβλέπει ότι οι υπήκοοι τρίτων κρατών στους οποίους επιβάλλεται διαδικασία επιστροφής κρατούνται ενόψει της προετοιμασίας της επιστροφής και της εφαρμογής της διαδικασίας απομάκρυνσης μόνον εάν δεν είναι δυνατό για μια συγκεκριμένη περίπτωση να ληφθούν λιγότερο επαχθή αλλά αποτελεσματικά και επαρκή μέτρα. Αφετέρου, η ελληνική νομοθεσία περιέχει προστατευτικές διατάξεις για τους ανηλίκους που

καταθέτουν αίτηση ασύλου (ανωτέρω παρ. 19, 20 και 22) και η νομολογία αποδεικνύει ότι τα δικαστήρια λαμβάνουν υπόψη τους την ιδιότητα ενός ατόμου ως ανηλίκου όταν το άτομο αυτό τίθεται σε κράτηση ενόψει της απέλασής του (ανωτέρω παρ. 22-23).

40. Κατά δεύτερο λόγο το Δικαστήριο έχει αμφιβολίες ως προς το αν έγινε πραγματικά στον προσφεύγοντα η κοινοποίηση της απόφασης της 21<sup>ης</sup> Απριλίου 2011 που διέτασσε την κράτησή του. Ως προς το θέμα αυτό, σημειώνει ότι η Κυβέρνηση προσκόμισε αντίγραφο του αποδεικτικού κοινοποίησης με την ημερομηνία 21 Απριλίου 2011 αλλά η οποία αφορά μόνον το ενημερωτικό σημείωμα για τους κρατούμενους. Από την φύση του, το έγγραφο αυτό δεν μπορεί να αποδείξει εάν έγινε αποτελεσματική και πραγματική κοινοποίηση. Επίσης, το αποδεικτικό αυτό φέρει μόνον την υπογραφή του προσφεύγοντος και όχι του αστυνομικού που υποτίθεται ότι πραγματοποίησε την κοινοποίηση. Το περιεχόμενο του αποδεικτικού αυτού έρχεται σε αντίθεση με αυτό της κοινοποίησης της απόφασης της 24<sup>ης</sup> Απριλίου, με την οποία διατασσόταν η απέλασή του και παρατεινόταν η κράτησή του, που περιέχει τα στοιχεία της ταυτότητας του προσφεύγοντος, τους λόγους παράτασης της κράτησής του, τις δυνατότητες ένδικων μέσων και τις υπογραφές του προσφεύγοντος και του αστυνομικού που αναμίχθηκε στην υπόθεση.

41. Κατά τρίτο λόγο, το Δικαστήριο σημειώνει ότι η τελευταία αυτή απόφαση απέλασης, που παρέτεινε συγχρόνως την κράτηση, κοινοποιήθηκε στον προσφεύγοντα στις 27 Απριλίου 2011. Το Δικαστήριο δεν μπορεί να πάρει θέση σχετικά με τον ισχυρισμό του προσφεύγοντος σύμφωνα με τον οποίο η απόφαση αυτή ελήφθηκε στην πραγματικότητα στις 27 Απριλίου 2011. Ωστόσο, θεωρεί ότι στην περίπτωση που ο προσφεύγων έλαβε πραγματικά γνώση της αρχικής απόφασης κράτησης της 21<sup>ης</sup> Απριλίου 2011, αυτή όριζε την διάρκεια κράτησής του σε τρεις ημέρες (άρθρο 76 §3 του Νόμου υπ'αρ. 3386/2005), επιτακτική προθεσμία εντός της οποίας έπρεπε να μεσολαβήσει η απόφαση απέλασης (απόφαση που ενδεχομένως

παρατείνει συγχρόνως την κράτηση). Κατά τον τρόπο αυτό, ο προσφεύγων κρατήθηκε για τρεις ημέρες, από τις 24 (Κυριακή του Πάσχα) έως τις 27 Απριλίου, χωρίς νόμιμη αιτία, ή τουλάχιστον χωρίς να του έχει γνωστοποιηθεί η νόμιμη αιτία στην οποία υποτίθεται ότι βασιζόταν η κράτησή του, και έτσι στις τρεις αυτές ημέρες στερήθηκε την ικανότητα να ασκήσει τα ένδικα μέσα που προβλέπονται από την σχετική νομοθεσία, και ιδίως την ενδικοφανή προσφυγή του άρθρου 77 του Νόμου 3386/2005 και τις αντιρρήσεις του άρθρου 76 §3 του ίδιου Νόμου, όπως έπραξε στην συνέχεια από τις 28 Απριλίου 2011.

42. Κατόπιν των ανωτέρω, το Δικαστήριο συμπεραίνει ότι η κράτηση του προσφεύγοντος δεν ήταν «νόμιμη» υπό την έννοια του άρθρου 5 §1 (στ) της Σύμβασης και ότι υπήρξε παραβίαση της διάταξης αυτής.

## II. ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΕΠΙΚΑΛΟΥΜΕΝΗ ΠΑΡΑΒΙΑΣΗ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 5 §4 ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ

43. Ο προσφεύγων παραπονείται ότι η απόφαση της 21<sup>ης</sup> Απριλίου 2011 που διέτασσε την κράτησή του δεν του κοινοποιήθηκε ποτέ, και ότι αυτή που παρέτεινε την κράτησή του και διέτασσε την απέλασή του του κοινοποιήθηκε στις 27 Απριλίου 2011 ενώ είχε ληφθεί στις 24 Απριλίου, γεγονός που του στέρησε, στην περίοδο αυτή των τριών ημερών, την δυνατότητα να προσφύγει στις δικαστικές αρχές για να παραπονεθεί για τον παράνομο χαρακτήρα της κράτησης αυτής. Επικαλείται παραβίαση του άρθρου 5§4 το οποίο ορίζει τα εξής:

«Παν πρόσωπον στερούμενον της ελευθερίας του συνεπεία συλλήψεως ή κρατήσεως έχει δικαίωμα προσφυγής ενώπιον δικαστηρίου ίνα τούτο αποφασίσει εντός βραχείας προθεσμίας επί του νομίμου της κρατήσεώς του και διατάξη την απόλυσίν του εν περιπτώσει παρανόμου κρατήσεως.»

44. Η Κυβέρνηση υποστηρίζει ότι η προσφυγή που προβλέπει το άρθρο 76 του Νόμου 3386/2005 είναι πραγματική υπό την έννοια του άρθρου 5§4: οι παράγραφοι 3 και 4 του άρθρου αυτού, όπως τροποποιήθηκαν από το

άρθρο 55§2 του Νόμου υπ' αρ. 3900/2010, προβλέπουν ρητώς ότι το θέμα της νομιμότητας της κράτησης εξετάζεται στο πλαίσιο των αντιρρήσεων που ασκούνται με βάση το άρθρο αυτό. Επίσης, το άρθρο 30§1 του Νόμου 3907/2011 προβλέπει επίσης την δυνατότητα για έναν αλλοδαπό που κρατείται να διατυπώσει τις αντιρρήσεις του και παραπέμπει για το σκοπό αυτό στο άρθρο 76 του Νόμου υπ' αρ. 3386/2005. Προβλέπει επίσης ότι ο απολύεται αμέσως ο αλλοδαπός η κράτηση του οποίου έχει κριθεί παράνομη και ότι η αρχή που διέταξε την κράτηση πρέπει να εξετάσει αυτεπαγγέλτως και εντός τριών μηνών εάν εξακολουθούν να πληρούνται οι προϋποθέσεις που επιτρέπουν την κράτηση. Στο πλαίσιο των προαναφερθέντων άρθρων, τα διοικητικά δικαστήρια ελέγχουν εάν ο αλλοδαπός που διατύπωσε τις αντιρρήσεις κατέθεσε αίτηση ασύλου, εάν κρατείται σε κατάλληλους χώρους ή εάν είναι ανήλικος –στην περίπτωση αυτή δικαιούται την προστασία που προβλέπουν οι διατάξεις της Διεθνούς Σύμβασης για τα δικαιώματα του παιδιού.

45. Ο προσφεύγων υποστηρίζει ότι η με καθυστέρηση κοινοποίηση της απόφασης της 24<sup>ης</sup> Απριλίου 2011 τον εμπόδισε να ασκήσει γρήγορα τις προσφυγές που του προσέφερε ο νόμος. Υποστηρίζει επίσης ότι όταν κατέθεσε την αίτηση ασύλου του, οι Αστυνομικές Αρχές δεν εφάρμοσαν το άρθρο 13 του Διατάγματος 114/2010 και δεν έλαβαν νέα απόφαση κράτησης που να είναι θεμελιωμένη όχι στην εκτέλεση του μέτρου απέλασης που είχε διαταχθεί εις βάρος του αλλά στην ιδιότητά του ως αιτούντος άσυλο.

46. Το Δικαστήριο σημειώνει ότι η αιτίαση του προσφεύγοντος που αντλείται από το άρθρο 5§4 στην πραγματικότητα συμπίπτει με αυτή του άρθρου 5§1. Παρόλο που την κρίνει παραδεκτή, το Δικαστήριο δεν θεωρεί απαραίτητο να την εξετάσει υπό το πρίσμα του άρθρου αυτού.

### III. ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΙΣ ΑΛΛΕΣ ΕΠΙΚΑΛΟΥΜΕΝΕΣ ΠΑΡΑΒΙΑΣΕΙΣ

47. Το Δικαστήριο θεωρεί ότι πρέπει να απορρίψει την αιτίαση που προβάλλει ο προσφεύγων με βάση το άρθρο 1 του Πρωτοκόλλου υπ'αρ. 7:

ο προσφεύγων δεν διέμενε κανονικά στην ελληνική επικράτεια και καθώς η κατάσταση του δεν ήταν νόμιμη, το άρθρο 1 του Πρωτοκόλλου υπ' αρ. 7 δεν εφαρμόζεται στην υπό κρίση υπόθεση.

48. Το Δικαστήριο απορρίπτει επίσης τις αιτιάσεις του προσφεύγοντος σχετικά με τα άρθρα 5§2 (αποφάσεις που κοινοποιήθηκαν σε γλώσσα που δεν καταλαβαίνει: την ελληνική) και 2 του Πρωτοκόλλου υπ' αρ. 1 (ότι στερήθηκε το σχολείο κατά την κράτησή του): την πρώτη, λόγω του ότι ο προσφεύγων ήταν δεκαέξι ετών κατά την εποχή των πραγματικών περιστατικών, διέμενε στην Ελλάδα εδώ και δέκα χρόνια και πήγαινε σχολείο στην Ελλάδα ενώ την δεύτερη επειδή το ότι δεν μπόρεσε να πάει στο σχολείο για διάστημα δώδεκα ημερών λόγω της διαδικασίας απέλασης που κινήθηκε εις βάρος του δεν μπορεί να θεωρηθεί ως προσβολή δυσανάλογη προς το δικαίωμα που προστατεύεται από το άρθρο αυτό.

#### IV. ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΕΦΑΡΜΟΓΗ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 41 ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ

49. Σύμφωνα με το άρθρο 41 της Σύμβασης,

«Εάν το Δικαστήριο κρίνει ότι υπήρξε παραβίαση της Σύμβασης ή των Πρωτοκόλλων της, και αν το εσωτερικό δίκαιο του Υψηλού Συμβαλλόμενου Μέρους δεν επιτρέπει παρά μόνο ατελή εξάλειψη των συνεπειών της παραβίασης αυτής, το Δικαστήριο χορηγεί, εφόσον είναι αναγκαίο, στον παθόντα δίκαιη ικανοποίηση.»

#### A. Ζημία

50. Ο προσφεύγων ζητεί το ποσό των 15.000€ για την ηθική βλάβη που υπέστη.

51. Η Κυβέρνηση υποστηρίζει ότι το ποσό αυτό είναι υπερβολικό και αδικαιολόγητο. Θεωρεί ότι η διαπίστωση της παραβίασης της Σύμβασης αποτελεί επαρκή δίκαιη ικανοποίηση και ότι σε κάθε περίπτωση, δεδομένης της οικονομικής κατάστασης της χώρας, η ενδεχόμενη αποζημίωση δεν θα πρέπει να υπερβαίνει τα 500€.

52. Το Δικαστήριο θεωρεί ότι, δεδομένης της φύσης της παραβίασης, συντρέχει λόγος να επιδικάσει στον προσφεύγοντα το ποσό των 2.000€ λόγω ηθικής βλάβης.

#### **B. Έξοδα και Δικαστική Δαπάνη**

53. Το Δικαστήριο σημειώνει ότι ο προσφεύγων δεν παρουσιάζει κανένα αίτημα για καταβολή των εξόδων και της δικαστικής δαπάνης. Επομένως, δεν του επιδικάζει κανένα ποσό για την αιτία αυτή.

#### **Γ. Τόκοι υπερημερίας**

54. Το Δικαστήριο κρίνει ότι αρμόζει να υπολογισθούν οι τόκοι υπερημερίας επί του επιτοκίου διευκολύνσεως οριακού δανεισμού της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τραπεζής, προσαυξημένου κατά τρεις ποσοστιαίες μονάδες.

#### **ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ, ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΟΜΟΦΩΝΑ,**

1. Κηρύσσει την προσφυγή παραδεκτή ως προς τις αιτιάσεις τις σχετικές με το άρθρο 5 §§1 και 4 της Σύμβασης και απαράδεκτη για τις περαιτέρω.

2. Αποφαίνεται ότι υπήρξε παραβίαση του άρθρου 5 §1 της Σύμβασης.

3. Αποφαίνεται ότι δεν συντρέχει λόγος να εξετάσει την αιτίαση την σχετική με το άρθρο 5 §4 της Σύμβασης.

4. Αποφαίνεται

α) ότι το καθ' ου η προσφυγή Κράτος πρέπει να καταβάλει στον προσφεύγοντα, εντός τριών μηνών, από την ημέρα που η απόφαση αυτή θα γίνει οριστική σύμφωνα με το άρθρο 44 §2 της Σύμβασης, 2.000€ (δύο χιλιάδες ευρώ), συν κάθε ποσό που μπορεί να οφείλεται ως φόρος, λόγω ηθικής βλάβης

β) ότι από την εκπνοή της προθεσμίας αυτής και μέχρι την καταβολή, το ποσό αυτό θα αυξάνεται με απλό τόκο με επιτόκιο ίσο προς το ισχύον κατ' αυτό το χρονικό διάστημα επιτόκιο διευκολύνσεως οριακού δανεισμού της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας, προσαυξημένο κατά τρεις ποσοστιαίες μονάδες.

5. Απορρίπτει το αίτημα δίκαιης ικανοποίησης για τα περαιτέρω.

Συντάχθηκε στα γαλλικά, και στην συνέχεια κοινοποιήθηκε εγγράφως στις 2 Μαΐου 2013, σύμφωνα με το άρθρο 77 §§2 και 3 του Κανονισμού.

Søren Nielsen

Γραμματέας

Isabelle Berro-Lefèvre

Πρόεδρος

Ακριβής μετάφραση από το συνημμένο έγγραφο  
Η μεταφράστρια

Μαρία Καραμπάτσα